A

Bank Pertanian Malaysia lwn Tetuan Suhaimi Zani Properties & Development Sdn Bhd dan lain-lain

B

MAHKAMAH TINGGI (ALOR SETAR) — GUAMAN SIVIL NO 22NCVC-31–02 TAHUN 2013
HASHIM HAMZAH H
2 MAC 2018

C

Prosedur Sivil — Mengenepikan — Penghakiman ingkar — Penghakiman ingkar direkodkan memihak kepada plaintif — Defendan memfailkan permohonan untuk mengenepikan penghakiman ingkar — Bantahan awal daripada plaintif — Sama ada defendan mempunyai pembelaan bermerit — Sama ada terdapat alasan munasabah atas kelewatan memfailkan permohonan — Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 A 12 k 5(1), A 13 k 8 & A 42 k 13

D

Plaintif telah memfailkan tindakan ke atas defendan-defendan di atas kegagalan defendan-defendan untuk melunaskan pembayaran kemudahan pinjaman yang diberikan oleh plaintif. Penghakiman ingkar ('penghakiman ingkar tersebut') telah direkodkan dan plaintif telah berjaya melelong hartanah milik defendan-defendan ('hartanah tersebut') dengan harga lelongan berjumlah RM230,000. Memandangkan masih terdapat baki hutang, plaintif telah meneruskan tindakan kebankrapan terhadap defendan ketiga. Defendan ketiga kemudian telah memfailkan permohonan semasa ('permohonan defendan ketiga') untuk mengenepikan penghakiman ingkar tersebut di bawah A 13 k 8 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 ('KKM'). Defendan ketiga berhujah bahawa terdapat pembelaan bermerit bagi pihak defendan-defendan iaitu: (a) cara pengiraan tuntutan plaintif menurut penghakiman ingkar tersebut sebanyak RM907,847.22 dan dibandingkan dengan surat tawaran pinjaman ('eksh SBW2') adalah salah dari segi fakta dan undang-undang — berkenaan dengan pembelaan ini, plaintif menyatakan bahawa cara pengiraan yang dibuat oleh plaintif di dalam penghakiman ingkar tersebut adalah tepat kerana ia berdasarkan satu dokumen yang dinamakan 'penyata akaun' serta terma dan syarat surat tawaran pinjaman tersebut; dan (b) hartanah tersebut yang digunakan sebagai cagaran telah dilelong di bawah nilai pasaran. Plaintif telah membangkitkan bantahan awal terhadap permohonan defendan ketiga di bawah A 42 k 13 dan A 12 k 5(1) KKM atas dua alasan iaitu: (i) tiadanya alasan yang munasabah atas kelewatan memfailkan permohonan untuk mengenepikan penghakiman ingkar tersebut ('isu pertama') — berkenaan dengan isu ini, defendan ketiga menyatakan bahawa dia percaya bahawa masalahnya telah selesai setelah dia berjumpa dengan pegawai plaintif dan memaklumkan masalah yang dihadapinya; dan (ii) tiadanya permohonan

E

F

G

H

I

untuk lanjutan masa dalam memfailkan permohonan ini ('isu kedua').

Diputuskan, menolak permohonan defendan ketiga dengan kos sebanyak RM1,500 tertakluk kepada alokatur:

(1) Berkaitan isu kedua, mahkamah bersetuju dengan defendan ketiga yang menyatakan bahawa ini bukanlah satu isu kerana kandungan permohonan di lampiran (11) di perenggan (1) telah dinyatakan bahawa defendan ketiga memohon kebenaran untuk membuat permohonan mengenepikan penghakiman ingkar ini di luar masa (lihat perenggan 9).

(2) Alasan kelewatan selama hampir empat tahun lebih sepertimana dinyatakan oleh defendan ketiga adalah satu penjelasan yang tidak memuaskan. Tindakan defendan ketiga yang hanya berjumpa sekali dengan seorang pegawai plaintif dalam tempoh empat tahun menunjukkan sikap tidak pedulinya terhadap tindakan saman ke atas dirinya. Defendan ketiga hanya mengambil tindakan untuk mengenepikan penghakiman ingkar apabila diserahkan dengan notis kebankrapan. Berdasarkan alasan ini sahaja, permohonan defendan ketiga seharusnya ditolak tanpa mempertimbangkan merit (lihat perenggan 14).

(3) Walaupun 'eksh SBW2' merujuk kepada 'penyata akaun', ia adalah satu makluman kepada pihak defendan ketiga berkaitan jumlah yang masih tertunggak berdasarkan perkiraan setakat dinyatakan di dalam 'eksh SBW2' iaitu 31 Disember 2012. Memandangkan defendan ketiga tidak menunjukkan apa-apa keterangan untuk mempertikaikan pengiraan ataupun jumlah tunggakan atau terdapatnya apa-apa kesilapan di dalam penyata akaun yang disediakan oleh plaintif, oleh itu, defendan ketiga telah gagal untuk membuktikan bahawa terdapatnya kesilapan tentang jumlah yang dicatatkan di dalam penyata akaun tersebut (lihat perenggan 19–20).

(4) Hanya penggadai yang mempunyai hak atau lokus untuk mempertikaikan sesuatu lelongan hartanah yang telah digadaikan dan bukannya defendan ketiga sebagai penjamin. Jika sekalipun defendan ketiga mempunyai hak untuk mempertikaikan proses perlelongan ini, adalah tidak memadai bagi pihak defendan ketiga menyatakan bahawa hartanah tersebut dilelong di bawah harga pasaran tanpa ada apa-apa bukti sebaliknya (lihat perenggan 21).

[English summary

The plaintiff filed an action against the defendants due to the failure of the defendants to settle the payment of the loan facilities granted by the plaintiff. The default judgment ('the default judgment') had been recorded and the plaintiff had successfully auctioned the defendants' property ('the property') at an auction price of RM230,000. In view of the remaining debt, the plaintiff

continued the bankruptcy action against the third defendant. The third defendant then filed this application ('the third defendant's application') to set aside the default judgment under O 13 r 8 of the Rules of Court 2012 ('the RC'). The third defendant submitted that there was merit of the defence against the defendant, namely: (a) the method of calculating the plaintiff's claim pursuant to the default judgment of RM907,847.22 and compared with the loan offer letter ('SB SB2') it was wrong in facts and law — in respect of this defence, the plaintiff stated that the calculation method made by the plaintiff in the judgment of the default was right because it was based on a document called 'statement of account' and the terms and conditions of the said offer letter; and (b) the property used as collateral had been auctioned below the market value. The plaintiff had raised the initial objection to the third defendant's application under O 42 r 13 and O 12 r 5(1) of the RC on two grounds: (i) there was no reasonable grounds for delay in filing an application to set aside the default judgment ('first issue') — with regard to this issue, the third defendant stated that he believed that the matter was resolved after he met the plaintiff's officer and informed the problem he was facing; and (ii) there was no further application for extension of time in filing this application ('second issue').

Held, dismissing the application of the third defendant with costs of RM1,500 subject to the allocator:

(1) On the second issue, the court agreed with the third defendant to state that this was not an issue because the content of the application in encl (11) in para (1) stated that the third defendant applied for leave to lodge an application to set aside the default judgment out of time (see para 9).

(2) The reason for the delay of almost four years as stated by the third defendant was an unsatisfactory explanation. The action third defendant who only met once with an employee of the plaintiff in the last four years showed an indifferent attitude towards the lawsuit against him. The third defendant only took action to set aside the default judgment when submitted with a notice of bankruptcy. Based on this reason alone, the third defendant's application should be rejected without considering the merits (see para 14).

(3) Although 'exh SBH2' referred to the 'statement of account', it was a notification to the third defendant regarding outstanding amounts based on the calculation as stated in the 'exh SBH2' ie 31 December 2012. As the third defendant did not provide any evidence to dispute the calculation or the amount of arrears or there was any error in the statement of account provided by the plaintiff, therefore, the third defendant had failed to prove that there was a mistake of the amount recorded in the statement of account (see paras 19–20).

A (4) Only the chargor had the right to dispute something or loci that have been mortgaged property auctions instead of the third defendant as the guarantor. If even a third defendant has the right to dispute this auction process, is not sufficient for the third defendant states that the property is auctioned at below market prices without any evidence to the contrary
B (see para 21).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai penghakiman ingkar, lihat 2(4) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 8798–8804.
C

Kes-kes yang dirujuk

Adnan bin Ishak & Ors v APT Associates Sdn Bhd [2015] MLJU 3; [2015] 1 LNS 61, MR (dirujuk)
D *Cempaka Finance Bhd v Ho Lai Ying (trading as KH Trading) & Anor* [2006] 2 MLJ 685; [2006] 3 CLJ 544, MP (dirujuk)
Hong Kwi Seong v Ganad Media Sdn Bhd and another appeal [2013] 6 MLJ 765; [2013] 9 CLJ 277, MP (dirujuk)
Malayan United Bank Bhd v Mohammed Salleh bin Mohammad Yusoff & Ors
E [1988] 3 MLJ 165, MT (dirujuk)
Mokhtar bin Amin v Omar bin Mat Ziki @ Mohd Ziki [1998] MLJU 280, MT (dirujuk)
Ng Han Seng & Ors v Scotch Leasing Sdn Bhd (appointed receivers and managers) [2003] 4 MLJ 647; [2003] 4 CLJ 533, MR (dirujuk)
F *People Realty Sdn Bhd v Hong Leong Bank Bhd & Anor* [2007] 6 MLJ 595; [2008] 1 CLJ 73, MR (dirujuk)
Tengku Azman bin Tengku Adnan & Anor v Hong Leong Bank Bhd [2014] 4 MLJ 913; [2014] 1 LNS 478, MR (dirujuk)
Tetuan Tan Teng Siah Realty Sdn Bhd v Island Oil Palm Plantations Sdn Bhd &
G *Anor* [1996] MLJU 602; [1997] 4 CLJ 634, MT (dirujuk)
United Oriental Assurance Sdn Bhd v Ng King See [1987] 2 MLJ 264 (dirujuk)
Yap Ke Huat & Ors v Pembangunan Warisan Murni Sejahtera Sdn Bhd & Anor [2008] 5 MLJ 112; [2008] 4 CLJ 175, MR (dirujuk)

H **Undang-undang yang dirujuk**

Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 A 12 k 5(1), A 13 k 8, A 42 k 13

Ahmad Za'im bin Abd Rahman (Tawfeek Badjenid & Partners) bagi pihak plaintif.
I *Mansor bin Hashim (Mansor & Assoc) bagi pihak defendan ketiga.*

Hashim Hamzah H:

PENGENALAN

[1] Pihak plaintif melalui satu surat tawaran pinjaman bertarikh 22 Ogos 2004 ('surat tawaran tersebut') telah meluluskan satu kemudahan pinjaman kepada defendan pertama berjumlah RM500,000 ('kemudahan pinjaman tersebut') di bawah dana tabung untuk makanan ('3F') untuk membiayai sebahagian daripada kos untuk memajukan tanah dengan ternakan lembu secara *fidlot* yang terletak di atas tanah GM 1660, Lot 1407, Mukim Gurun, Daerah Kuala Muda, Kedah ('hartanah tersebut').

[2] Plaintif telah memfailkan tindakan di Mahkamah Tinggi Alor Setar melalui Guaman Sivil No 22NCVC-31–2 Tahun 2013 di atas kegagalan pihak defendan pertama untuk melunaskan pembayaran sepertimana yang dinyatakan di dalam surat tawaran tersebut. Satu salinan writ dan pernyataan tuntutan telah diserahkan kepada defendan ketiga melalui AR berdaftar pada 14 Mac 2013 dan salinan kad AR berdaftar dikembalikan dan ditandatangani sebagai bukti penerimaan daripada pihak defendan ketiga. Berdasarkan afidavit balasan kedua defendan ketiga di perenggan (5) bertarikh 26 Oktober 2017, isu ini tidak dipertikaikan.

[3] Pada 11 Aapril 2013 satu penghakiman ingkar ('penghakiman ingkar tersebut') telah direkodkan terhadap kesemua defendan-defendan atas kegagalan defendan-defendan untuk memasukkan kehadiran di Mahkamah Tinggi Alor Setar, Kedah dalam tempoh 14 hari dari tarikh penyerahan writ dan penyata tuntutan tersebut.

[4] Pihak plaintif kemudiannya telah berjaya melelong hartanah tersebut pada 6 November 2014 dengan harga lelongan RM230,000. Memandangkan masih terdapat baki keberhutangan, pihak plaintif telah meneruskan tindakan kebankrapan terhadap defendan ketiga. Pihak defendan ketiga telah kemudiannya memfailkan notis permohonan bertarikh 23 Julai 2017 iaitu setelah lebih daripada empat tahun untuk mengenepikan penghakiman ingkar tersebut.

UNDANG-UNDANG BERKAITAN

[5] Berdasarkan A 13 k 8 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 ('KKM 2012') mahkamah mempunyai budi bicara mutlak untuk mengenepikan penghakiman ingkar. Aturan 13 k 8 memperuntukkan seperti berikut:

> Mengetepikan penghakiman (A 13 k 8)
>
> 8. Mahkamah boleh, atas apa-apa terma yang difikirkannya adil, mengetepikan atau mengubah apa-apa penghakiman yang telah dimasukkan menurut Aturan ini.

[6] Di dalam satu kes Mahkamah Tinggi, *Tetuan Tan Teng Siah Realty Sdn Bhd v Island Oil Palm Plantations Sdn Bhd & Anor* [1996] MLJU 602; [1997] 4 CLJ 634 yang sering dirujuk sebagai panduan, telah diputuskan bahawa:

> A judgment entered in default is not a judgment decided on merits (*L Oppenheim & Co v Mohamed Heneef* [1922] 1 AC 482) and is liable, as it does not finally dispose off the rights of the parties, to be set aside (*Re: Udos ak Riging; ex parte Seabanc Kredit Sdn Bhd* [1994] 3 MLJ 383).
>
> As Lord Atkin in *Evans v Bartlam* [1937] AC 473 at p 480, observed:
>
> > The principle obviously is that unless and until the court has pronounced a judgment upon the merits or by consent, it is to have the power to revoke the expression of its coercive powers where that has been obtained by a failure to follow any of the rules of procedure.
>
> Indeed, O 13 r 8 of the Rules of the High Court 1950, which is in pari materia with O 19 r 9, provides, 'the court may, on such terms as it thinks just, set aside or vary any judgment entered in pursuance of this Order'.

[7] Di dalam kes Mahkamah Rayuan, *Yap Ke Huat & Ors v Pembangunan Warisan Murni Sejahtera Sdn Bhd & Anor* [2008] 5 MLJ 112; [2008] 4 CLJ 175, James Foong JCA menegaskan bahawa,

> [15] *It is trite that when considering an application to set aside a judgment in default, the first task is to ascertain whether it is a regular or irregular judgment. If it is an irregular judgment, then the default judgment ought* to be set aside ex debitio justitae. *If it is regularly obtained*, then the principle expounded in *Evans v Bartlam* [1937] AC 473 applies — see the judgment of the Federal Court in *Hasil Bumi Perumahan Sdn Bhd & 5 Ors v United Malayan Banking Bhd* [1994] 1 CLJ 328. This requires the defendant to show that he has a defence on merits. Delay in making such application is a factor to be considered by the court in deciding whether to grant or refuse the application — see *Tuan Haji Ahmed Abdul Rahman v Arab-Malaysian Finance Bhd* [1996] 1 CLJ 241. (Penekanan ditambah.)

BANTAHAN AWAL PLAINTIF

[8] Plaintif membangkitkan bantahan awal terhadap permohonan defendan ketiga di bawah A 42 k 13 dan A 12 k 5(1) KKM 2012 atas dua alasan iaitu:

(a) tiadanya alasan yang munasabah atas kelewatan memfailkan permohonan untuk ketepikan penghakiman ingkar tersebut; dan

(b) tiadanya permohonan untuk lanjutan masa dalam memfailkan permohonan ini dengan merujuk kepada kes-kes Mahkamah Persekutuan, *Hong Kwi Seong v Ganad Media Sdn Bhd and another appeal* [2013] 6 MLJ 765; [2013] 9 CLJ 277 dan kes Mahkamah Rayuan, *Ng Han Seng & Ors v Scotch Leasing Sdn Bhd (appointed receivers and managers)* [2003] 4 MLJ 647; [2003] 4 CLJ 533.

[9] Berkaitan isu kedua di atas, saya bersetuju dengan hujah peguam defendan ketiga yang menyatakan bahawa ini bukanlah satu isu kerana kandungan permohonan di lampiran (11) di perenggan (1) telah dinyatakan bahawa pihak defendan ketiga memohon kebenaran untuk membuat permohonan mengenepikan penghakiman ingkar ini di luar masa. Isu seterusnya adalah berkaitan isu pertama di atas yang dibangkitkan oleh peguam plaintif.

[10] Aturan 42 k 13 KKM 2012 memperuntukkan seperti berikut:

> Setting aside or varying judgment and orders (O 42 r 13)
>
> Save as otherwise provided in these Rules, where provisions are made in these Rules for the setting aside or varying of any order or judgment, a party intending to set aside or to vary such order or judgment shall make an application to the court and serve it on the party who has obtained the order or judgment within thirty days after the receipt of the order or judgment by him.

[11] Adalah fakta yang tidak dipertikaikan bahawa permohonan defendan ketiga untuk mengenepikan penghakiman ingkar di dalam kes ini adalah terlewat melebihi empat tahun daripada tarikh penghakiman. Alasan kelewatan yang diberikan oleh defendan ketiga sepertimana terdapat di dalam afidavit sokongan di lampiran (12) yang berbunyi seperti berikut:

> (4) Setelah menerima Writ Saman tersebut, saya telah pergi berjumpa dengan pegawai Plaintif yang bernama Encik Izham dan telah memaklumkan kepadanya mengenai masalah yang saya hadapi dan pegawai Plaintif yang tersebut di atas telah menyatakan kepada saya akan memaklumkan perkembangan selanjutnya. Selepas itu, saya tidak pernah menerima sebarang maklumbalas dan/atau sebarang surat. Saya tidak berjumpa dengan mana-mana peguam pada ketika itu untuk memberi arahan bagi memfailkan Memorandum Kehadiran bagi pihak saya kerana saya sesungguhnya percaya bahawa masalah saya telah selesai.

[12] Peguam defendan ketiga yang bijaksana telah merujuk kepada kes Mahkamah Tinggi, *Malayan United Bank Bhd v Mohammed Salleh bin Mohammad Yusoff & Ors* [1988] 3 MLJ 165 dalam menyatakan bahawa isu kelewatan bukanlah alasan utama untuk mengenepikan permohonan penghakiman ingkar. Pertimbangan utama adalah sama ada defendan mempunyai pembelaan bermerit atau tidak. Peguambela defendan pertama juga merujuk kepada kes Mahkamah Tinggi, *Mokhtar bin Amin v Omar bin Mat Ziki @ Mohd Ziki* [1998] MLJU 280 dan kes *United Oriental Assurance Sdn Bhd v Ng King See* [1987] 2 MLJ 264.

[13] Kedudukan undang-undang adalah jelas dan mantap. Di dalam kes-kes terkini seperti kes Mahkamah Rayuan, *Adnan bin Ishak & Ors v APT Associates Sdn Bhd* [2015] MLJU 3; [2015] 1 LNS 61 dinyatakan dengan jelas bahawa:

> [21] The governing principles are stated with clarity by the Court of Appeal in *Khor*

Cheng Wah v Sungai Way Leasing Sdn Bhd [1996] 1 MLJ 223, where the court stated:

> *It is a cardinal principle of law, that when a litigant seeks the intervention of the court in a matter that affects his rights, he must do so timeously. The maxim vigilantibus, non dormientibus, jura subveniunt, though having its origins in the court of Chancery, is of universal application. Even in cases where a right is exercisable ex debito justitiae, a court may refuse relief to an indolent litigant.*
>
> *In all cases in which delay in approaching the court is in issue, the burden is upon the litigant who has delayed to render a satisfactory explanation for it.* Whether the explanation in a given case is satisfactory or reasonable depends upon the facts and circumstances of each case. And in a matter which involves the exercise of discretion, it is for the judge in whom the law primarily vests the discretion.
>
> The point that is presently under consideration has been authoritatively stated in *Tuan Haji Ahmed Abdul Rahman v Arab-Malaysian Finance Bhd* [1996] 1 MLJ 30. It is a decision of the Federal Court and therefore quite plainly binds this court. There, Edgar Joseph Jr FCJ, said:
>
> > *The general rule is that when it is clearly demonstrated to the satisfaction of the court that a judgment has not been regularly obtained, the defendant is entitled to have it set aside ex debito justitiae, that is to say, irrespective of the merits and without terms. Having said that it should be added that the application to set aside such a judgment should be made: (a) with reasonable promptitude, in other words within a reasonable time; and (b) before the defendant has taken any fresh step after becoming aware of the irregularity ...* (per Gopal Sri Ram JCA (as His Lordship then was) at p 229 of the Report)

[22] The applicable principles are also stated with lucidity in *Malaysian Civil Procedure 2013*, and we quote:

Delay in applying — Where a defendant's application to set aside is not made within the 30 day period prescribed by r 13, and there is no explanation for the delay in approaching the court and there is no application for an extension of time to apply, the application to set aside will be dismissed in limine, and the court will not consider the merits of the applicant's application: *Ng Han Seng & Ors v Scotch Leasing Sdn Bhd* [2003] 4 MLJ 647 (CA); applied in *Anthony Goh Khiok Loong (suing by his father and next friend, Goh Kok Hua) v Chan Yam Heng & Anor* [2006] 6 AMR 282 ... and *BSN Commercial Bank (M) Bhd v Mesra Venture Sdn Bhd* [2007] 8 MLJ 427 ... In all cases in which delay in approaching the court is in issue, the burden is upon the litigant who has delayed to render a satisfactory explana tion for it. Whether the explanation in a given case is satisfactory depends upon the facts and circumstances of each case. In a matter which involves the exercise of discretion, it is for the judge in whom the law primarily vests the discretion: *Koh Cheng Wah v Sungai Way Leasing Sdn Bhd* ... (para 42/13/5). (Penekanan ditambah.)

[14] Alasan kelewatan selama hampir empat tahun lebih sepertimana diyatakan di perenggan (4) afidavit sokongan iaitu di lampiran (12) adalah satu penjelasan yang tidak memuaskan. Defendan ketiga hanya berjumpa sekali

dengan seorang pegawai plaintif yang berjanji akan memaklumkan perkembangan kesnya dalam tempoh empat tahun menunjukkan sikap tidak pedulinya terhadap tindakan saman ke atas dirinya. Defendan ketiga hanya mengambil tindakan untuk mengenepikan penghakiman ingkar apabila diserahkan dengan notis kebankrapan. Berdasarkan alasan ini sahaja, permohonan defendan ketiga seharusnya ditolak tanpa mempertimbangkan merit.

[15] Daripada afidavit sokongan defendan ketiga adalah jelas dan tidak dipertikaikan bahawa writ dan penyata tuntutan telah diserahkan dan diterima oleh defendan ketiga pada 14 Mac 2013 melalui AR berdaftar. Meneliti hujah oleh peguambela defendan ketiga yang bijaksana, peguam membangkitkan bahawa penghakiman ingkar tersebut adalah tidak teratur (*irregular*) atas alasan sepertimana dinyatakan oleh defendan ketiga di perenggan 4 afidavit sokongan defendan ketiga tersebut iaitu antaranya menunggu maklum balas daripada pegawai plaintif iaitu En Izham. Panduan sama ada penghakiman ingkar di dalam kes ini boleh diketepikan secara *ex debitio justitiae* boleh dilihat di dalam kes *Tetuan Tan Teng Siah Realty Sdn Bhd v Island Oil Palm Plantations Sdn Bhd & Anor*. Saya mendapati bahawa penghakiman ingkar yang dimasukkan oleh pihak plaintif ke atas defendan ketiga ini adalah teratur.

[16] Memandangkan bahawa penghakiman ingkar yang di masukkan ke atas defendan ketiga adalah teratur, defendan ketiga perlu menunjukkan bahawa ia mempunyai pembelaan bermerit. Defendan ketiga di dalam affidavit sokongannya di lampiran (12) menyatakan bahawa terdapat satu pembelaan bermerit seperti berikut:

(a) cara pengiraan tuntutan yang dituntut plaintif menurut penghakiman bertarikh 11 April 2013 sebanyak RM907,847.22 dan dibandingkan dengan surat tawaran pinjaman bertarikh 22 Ogos 2004 adalah salah dari segi fakta dan undang-undang; dan

(b) nilai tanah yang dikenali sebagai GM No 1660, Lot No 1407, Mukim Gurun, Daerah Kuala Muda iaitu hartanah tersebut yang digunakan sebagai cagaran telah dilelong di bawah nilai paksaan.

CARA PENGIRAAN TUNTUTAN YANG DITUNTUT PLAINTIF MENURUT PENGHAKIMAN BERTARIKH 11 APRIL 2013 SEBANYAK RM907,847.22 DAN DIBANDINGKAN DENGAN SURAT TAWARAN PINJAMAN BERTARIKH 22 OGOS 2004 ADALAH SALAH DARI SEGI FAKTA DAN UNDANG-UNDANG

[17] Plaintif melalui affidavit jawapan yang diikrarkan oleh En Shafarulazwan bin Wateh di lampiran (15) menyatakan bahawa cara pengiraan tuntutan yang dibuat oleh plaintif di dalam penghakiman ingkar

tersebut adalah benar dan tepat kerana ia berdasarkan satu dokumen yang dinamakan 'penyata akaun' serta terma dan syarat di bawah tawaran pinjaman yang bertarikh 22 Ogos 2014 tersebut yang telah diekshibitkan sebagai 'eksh SBW2'. Rujukan kepada surat tawaran pinjaman yang diekshibitkan oleh pihak defendan ketiga sendiri sebagai 'eksh ROS2' telah diperuntukkan bahawa:

> Klausa 23
>
> Sebarang penyata akaun yang dikeluarkan, atau ditandatangan oleh Pengurus, Pengurus Cawangan, mana-mana kakitangan Bank yang diberi kuasa atau oleh mana-mana peguam bagi pihak Bank berhubung dengan jumlah yang kena dibayar oleh peminjam akan menjadi bukti pinjaman yang nyata oleh peminjam untuk kesemua tujuan (termasuk prosiding undang-undang) kecuali terdapat kesilapan yang nyata.

[18] Berkaitan isu ini saya ingin merujuk kepada kes Mahkamah Persekutuan iaitu *Cempaka Finance Bhd v Ho Lai Ying (trading as KH Trading) & Anor* [2006] 2 MLJ 685; [2006] 3 CLJ 544 yang, antara lain, menyatakan bahawa:

> In the instant case, there is such a certificate of indebtedness under the hand of an authorised officer of the plaintiff bank. The judgment of Shankar J in *MIMB v G & C Securities* and the judgment of *Bank Bumiputra Malaysia Bhd v Doric Development Sdn Bhd* [1988] 1 MLJ 462; [1988] 1 CLJ 311 provided authority for the proposition that such a certificate is indeed binding unless there is manifest error.
>
> ...
>
> In the present case, the guarantee contains a clause which enables the bank by producing a certificate of indebtedness by its officer to dispense with legal proof of the actual indebtedness of the respondents ... It means that, for the purpose of fixing liability of the respondents, the company's indebtedness may be ascertained conclusively by a certificate.
>
> The above dictum establishes firmly the conclusive nature and extent of a certificate of indebtedness. A certificate of indebtedness operates in the field of adjectival law. It excuses the plaintiff from adducing proof of debt. Such a certificate shifts the burden onto the defendant to disprove the amount claimed.

[19] Walaupun 'eksh SBW2' merujuk kepada 'penyata akaun' seperti dalam klausa 23 di atas, ia adalah satu makluman kepada pihak defendan ketiga berkaitan jumlah yang masih tertunggak berdasarkan perkiraan setakat dinyatakan di dalam 'eksh SBW2' iaitu 31 Disember 2012. Di dalam kes Mahkamah Rayuan, *Tengku Azman bin Tengku Adnan & Anor v Hong Leong Bank Bhd* [2014] 4 MLJ 913; [2014] 1 LNS 478 dinyatakan seperti berikut:

> The respondent had issued a statement entitled 'butir-butir jumlah terhutang setakat 3/4/12' to support its claim for the outstanding sum (see rekod rayuan p 145). Although the statement was not entitled or captioned as 'Certificate of Indebtedness' it was nonetheless meant to inform the appellants of the sum

outstanding with calculations, as at 3/4/12. The court was satisfied that for all intents and purposes, the statement functioned adequately as a certificate of indebtedness issued to the appellants. Apart from complaining that the sum claimed was wrongly calculated by the respondent and was excessive, the appellants did not adduce any evidence to challenge the 'method' of calculation nor the quantum of the outstanding sum. Accordingly, and in light of the decision in the case of *Cempaka Finance Bhd v Ho Lai Ying & Anor* [2006] 2 MLJ 685; [2006] 3 CLJ 544 (FC), a certificate of indebtedness is deemed to be final and conclusive.

[20] Memandangkan pihak defendan ketiga tidak menunjukkan apa-apa keterangan untuk mempertikaikan pengiraan ataupun jumlah tunggakan atau terdapatnya apa-apa kesilapan di dalam penyata akaun yang disediakan oleh pihak plaintif. Oleh itu pihak defendan ketiga telah gagal untuk membuktikan bahawa terdapatnya kesilapan tentang jumlah yang dicatatkan di dalam penyata akaun tersebut.

NILAI TANAH YANG DIKENALI SEBAGAI GM NO 1660, LOT NO 1407, MUKIM GURUN, DAERAH KUALA MUDA IAITU HARTANAH TERSEBUT YANG DIGUNAKAN SEBAGAI CAGARAN TELAH DILELONG DI BAWAH NILAI PASARAN

[21] Berkaitan isu ini, saya bersetuju dengan hujah peguam plaintif yang bijaksana bahawa hanya penggadai yang mempunyai hak atau lokus untuk mempertikaikan sesuatu lelongan hartanah yang telah digadaikan dan bukannya defendan ketiga sebagai penjamin. Jika sekalipun defendan ketiga mempunyai hak untuk mempertikaikan proses perlelongan ini, adalah tidak memadai bagi pihak defendan ketiga menyatakan bahawa hartanah tersebut dilelong di bawah harga pasaran tanpa ada apa-apa bukti sebaliknya. Dalam hal ini saya merujuk keputusan kes Mahkamah Rayuan, *People Realty Sdn Bhd v Hong Leong Bank Bhd & Anor* [2007] 6 MLJ 595; [2008] 1 CLJ 73 di mana diputuskan seperti berikut:

> [8] With utmost respect, we are unable to subscribe the appellant's argument. To us, since the appellant is challenging the valuation of the said land, it is necessary for the appellant to submit its own valuation report to counter the valuation report tendered by the first respondent. However, in this case, the appellant has not produced any valuation report to show that the market value of the said land was more than RM6.2m. In *Bank Kerjasama Rakyat Malaysia v Daya Plaza Sdn Bhd, Empire Possession Sdn Bhd (Intervener)* [1998] 5 CLJ 79 Arifin Zakaria J (now Federal Court judge) held at p 85 that:
>
> > What is even more fatal to the defendant's case is that even assuming for the sake of argument that there was a breach of duty of care by the plaintiff in the conduct of the auction of the said lands, the burden is on the defendant to prove that the defendant has suffered damage as the result thereof. This means to say that the defendant has to satisfy the court, on the balance of probabilities the said land has been sold at a price below the market value. Since the issue involves the

valuation of the said lands, therefore, it is necessary for the defendant to submit its own valuation report to challenge the valuation report submitted by the plaintiff. In the circumstances, the court is left with no alternative but to accept the valuation report submitted by the plaintiff.

[9] Similarly in the present case the appellant failed to produce its own valuation. In fact the appellant did not file in any affidavit to challenge the first respondent's application to fix the reserve price at RM6.2m. Thus, in the absence of any affidavit evidence and the valuation report challenging the valuation report submitted by the first respondent, it is not open to the appellant now to challenge the derivation of the reserve price. In any event, it is our respectful view that the valuation report tendered by the first respondent had shown that the valuer has used the proper methods in determining the market value of the said land.

KESIMPULAN

[22] Permohonan defendan ketiga untuk mengenepikan penghakiman ingkar bertarikh 11 April 2013 adalah ditolak dengan kos RM1,500 tertakluk kepada alokatur.

Permohonan defendan ketiga ditolak dengan kos sebanyak RM1,500 tertakluk kepada alokatur.

Dilaporkan oleh Dzulqarnain Ab Fatar